

GIURISPRUDENZA

TRIBUNALE DI RIMINI – ORDINANZA 27  
APRILE 2018

*Intercettazioni relative a conversazioni  
o comunicazioni dei difensori -  
Inutilizzabilità*

Il Tribunale

composto dai seguenti magistrati:

dott.ssa Silvia Corinaldesi - Presidente

dott. Manuel Bianchi - Giudice

dott. Alessandro Capodimonte -  
Giudice

Sulle eccezioni svolte dai difensori  
dell'imputato in ordine alla  
utilizzabilità del contenuto delle  
intercettazioni telefoniche, degli atti  
relativi all'incidente probatorio e degli  
atti contenuti nel fascicolo della misura  
cautelare;

sentiti il Pubblico Ministero e i  
difensori delle parti civili che hanno  
chiesto il rigetto di tutte le eccezioni;

ritenuto che - in relazione alla eccezione  
di inutilizzabilità dei risultati di tutte le  
intercettazioni perché disposte fuori dei  
casi consentiti dalla legge - risulta che  
esse sono state disposte (come emerge

dagli atti esibiti dal difensore, ovvero il  
decreto del P.M. in data 2.12.2014 e il  
provvedimento di convalida del GIP in  
data 3.12.2014), subito dopo  
l'acquisizione della *notitia criminis*, in  
relazione al delitto di cui all'art. 428  
c.p., non essendo al momento note le  
precise circostanze del fatto né  
conosciuti ulteriori particolari che  
consentissero sin dall'inizio di  
qualificarlo come colposo;

considerato che per pacifica  
giurisprudenza di legittimità "gli esiti  
di intercettazioni disposte per una  
fattispecie di reato che consente il  
ricorso a detto mezzo di ricerca della  
prova sono utilizzabili anche quando il  
fatto, nel corso del procedimento, sia  
inquadrate in altra ipotesi criminosa  
per la quale, in base all'art. 266 cod.  
proc. pen., l'attività di intercettazione  
non sia invece consentita" (Sez. I,  
Sentenza n. 50001 del 27/11/2009 Cc.  
(dep. 30/12/2009) Rv. 245977; v.  
anche Sez. 3, Sentenza n. 42733 del  
06/07/2016 Ud. (dep. 10/10/2016) Rv.  
267975), sicché deve ritenersi del tutto  
legittimo il provvedimento che ha

disposto le intercettazioni di cui si tratta, e utilizzabili, sotto questo profilo, i risultati;

ritenuto invece – in relazione alla eccepita inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni che hanno coinvolto il difensore dell'imputato Avv. ... - che l'eccezione appare fondata, dal momento che "il divieto di intercettazioni relative a conversazioni o comunicazioni dei difensori non riguarda indiscriminatamente tutte le conversazioni di chi riveste tale qualifica, e per il solo fatto di possederla, ma solo le conversazioni che attengono alla funzione esercitata, in quanto la "ratio" della regola posta dall'art. 103 cod. proc. pen., va rinvenuta nella tutela del diritto di difesa" (Sez. 5, Sentenza n. 42854 del 25/09/2014 Cc. (dep. 13/10/2014) Rv. 261081) e che nel caso di specie le conversazioni tra il ... e l'Avv. ... sin dall'inizio dell'attività captativa atenevano alla funzione di legale esercitata da quest'ultimo e alle indagini verosimilmente in corso, sicché, pur in assenza della formale iscrizione del ... nel registro degli indagati e del rilascio di mandato difensivo (poi entrambi successivamente intervenuti), le conversazioni riguardavano tutte l'approntamento di una eventuale linea difensiva, di tal che rientrano nell'ambito di inutilizzabilità dell'art. 271, comma 2, c.p.p.;

osservato – in relazione alla eccepita inutilizzabilità degli atti di cui al fascicolo dell'incidente probatorio diversi dalla relazione del perito e dai verbali – che, preclusa perché tardiva la questione sulla acquisibilità, gli atti contenuti nel predetto fascicolo sono

utilizzabili secondo quanto previsto dalla legge, ovvero in quanto atti e verbali (compresa la relazione del perito) relativi all'incidente probatorio, verbali di atti irripetibili (ad esempio il sequestro delle imbarcazioni, il verbale di ispezione, i rilievi tecnici, ecc.) o documenti - tra essi compresi i risultati dell'inchiesta amministrativa della ... in relazione alla quale si veda Cass. Sez. 6, Sentenza n. 10996 del 17/02/2010 Ud. (dep. 22/03/2010) Rv. 246686 "La relazione con la quale viene documentata l'attività ispettiva d'inchiesta svolta da pubblici funzionari costituisce un atto amministrativo extraprocessuale, in quanto tale acquisibile al procedimento penale ex art. 234 cod. proc. pen. ed utilizzabile ai fini probatori limitatamente ai dati oggettivi in essa contenuti, oltre che per ricavare elementi di giudizio dai fatti ivi rappresentati");

rilevato, infine, che il fascicolo della misura cautelare è allegato al fascicolo del dibattimento solo ai fini, per l'appunto, cautelari, esclusa la utilizzabilità ai fini di prova degli atti ivi contenuti;

p.q.m.

- dichiara inutilizzabili i risultati delle intercettazioni telefoniche intercorse tra l'imputato e l'avv.

(conversazioni trascritte nn. 14, 462, 480 e 490) e ne dispone la distruzione ai sensi dell'art. 271 comma 3 c.p.p.;

- dichiara utilizzabili i restanti risultati delle intercettazioni telefoniche, come trascritti in forma peritale;

- dichiara utilizzabili gli atti acquisiti a seguito di produzione del Pubblico Ministero all'udienza del 28.3.2017,

nei limiti di legge e come sopra sinteticamente indicati;

- dichiara non utilizzabili ai fini di prova del fatto gli atti contenuti nel fascicolo relativo alla misura cautelare.

TRIBUNALE ORDINARIO DI RIMINI  
SEZIONE DEI GIUDICI PER LE INDAGINI E  
LE UDIENZE PRELIMINARI - ORDINANZA  
26 GIUGNO 2015 (N. 9839/13 R.G.N.R.)  
(1)

*Archiviazione – Ordine di formulare  
l'imputazione*

Il Giudice

ritenuto che gli atti al fascicolo del PM non necessitano di ulteriori approfondimenti investigativi osservato che, se per un verso gli atti di danneggiamento denunciati (asportazione di cassetta della posta), sebbene ripetuti almeno in tre occasioni, non integrano certamente il delitto p. e p. dall'art. 612 *bis* c.p. — non possono essere qualificati come "atti persecutori", e dello stesso reato difetta l'evento tipico dello stato d'ansia e/o mutamento delle abitudini di vita della p.o., al contrario risulta pacifica la sussistenza del reato di danneggiamento aggravata (cose esposte a pubblica fede), o in alternativa quello dell'art. 392 c.p. (esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza sulle cose) accogliendo la tesi difensiva, che ha

---

<sup>1</sup> Per una migliore comprensione dei termini della vicenda si pubblicano l'ordinanza del G.I.P., la sentenza di annullamento della Corte di cassazione e l'ulteriore ordinanza adottata dal G.I.P. Su questo numero della rivista si può leggere il commento ai tre provvedimenti di Cecilia Ascani.

ammesso il fatto-asportazione della cassetta, ma ha addotto la giustificazione che la postazione della cassetta non era autorizzabile in quanto non si trattava di passo carraio ma pubblica via

p.q.m.

dispone l'archiviazione per il delitto p. e p. dall'art. 612 *bis* c.p. per infondatezza della notizia di reato;

Visto l'art. 409/5 c.p.p.

dispone

che il PM formali l'imputazione per il reato p. e p. dall'art. 635/2 c.p., e in alternativa art. 392 c.p. nei termini come spiegati in parte motiva.

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. II, 1  
LUGLIO 2016 – DEP. 14 OTTOBRE 2016,  
N. 43646

*Archiviazione e contestuale ordine di  
formulare l'imputazione per i medesimi  
fatti - Abnormità*

La Corte Suprema Di Cassazione  
Sezione Seconda Penale

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri  
Magistrati:

Dott. Fiandanese Franco - Presidente -

Dott. Cervadoro Mirella - Rel.  
Consigliere -

Dott. Filippini Stefano - Consigliere -

Dott. Beltrani Sergio - Consigliere -

Dott. Tutinelli Vincenzo - Consigliere -  
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

F.G., N. IL (OMISSIS);

avverso l'ordinanza n. 1063/2014 GIP  
TRIBUNALE di RIMINI, del  
26/06/2015;

sentita la relazione fatta dal Consigliere Dott. CERVADORO MIRELLA;

Letta la requisitoria del Sostituto Procuratore Generale, Dr. GALLI Massimo, il quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

Il Giudice delle indagini preliminari di Rimini, all'udienza del 26.6.2015 fissata a seguito di opposizione alla richiesta di archiviazione avanzata dal P.M. nel procedimento nei confronti di F.G. per il reato di cui all'art. 612 *bis* c.p., ritenuto che gli atti del fascicolo del P.M. non necessitano di ulteriori approfondimenti investigativi, osservato che gli atti di danneggiamento denunciati (asportazione della cassetta della posta), sebbene ripetuti in tre occasioni, non integrano il delitto di cui all'art. 612 *bis* c.p. non potendo essere qualificati come "atti persecutori", ma che è pacifica la sussistenza del reato di danneggiamento aggravato, o in alternativa quello dell'art. 392 c.p. accogliendo la tesi difensiva che ha ammesso il fatto-asportazione della cassetta, adducendo la giustificazione che la postazione della cassetta non era autorizzabile in quanto non si trattava di passo carraio a pubblica via, disponeva l'archiviazione per il delitto di cui all'art. 612 *bis* c.p. e disponeva che il P.M. formulasse l'imputazione per il reato di cui all'art. 635 c.p. o in alternativa per il reato di cui all'art. 392 c.p..

Avverso l'ordinanza propone ricorso per cassazione il F., deducendo l'abnormità del provvedimento, essendo stata disposta l'imputazione coatta per fatti diversi da quelli per i quali il P.M. aveva chiesto

l'archiviazione. Chiede pertanto l'annullamento del provvedimento impugnato.

Motivi della decisione

1. Il ricorso è fondato e va accolto.

1.1. Questa Corte ha da tempo affermato che il GIP, quando è richiesto di archiviare il procedimento, esercita il suo potere di controllo confrontandosi con la notizia di reato, intesa tuttavia quale fatto o fatti emergenti dall'integralità dei risultati dell'indagine e non con una specifica imputazione: oggetto della valutazione e decisione sulla richiesta di archiviazione è pertanto l'intera situazione fattuale risultante dagli atti, e non una, o più, specifiche ipotesi di qualificazione giuridica della stessa o di parti della stessa. Il GIP è quindi libero di dare alla situazione fattuale emergente dagli atti una qualificazione giuridica diversa da quella prospettata dal pubblico ministero, e oggetto di corrispondente iscrizione nel registro delle notizie di reato, proprio perché il *thema decidendum* si modella non sulla base di una specifica domanda bensì sulle risultanze processuali. In esito a tale riqualificazione può ordinare nuove indagini ovvero la formulazione dell'imputazione. E la possibilità che l'imputazione venga quindi formulata, a seguito dell'ordine del giudice, per un titolo di reato diverso da quello o quelli indicati nel registro delle notizie di reato costituisce pertanto una conseguenza fisiologica all'esercizio di tale legittimo potere. Presupposto di entrambe le alternative è tuttavia il non accoglimento della richiesta di archiviazione per i medesimi fatti e per i medesimi soggetti nei cui confronti si è proceduto.

1.2 Diverso è il caso della archiviazione parziale quando, essendosi proceduto per più fatti, ciascuno oggetto di potenziale differente ed autonoma valutazione di rilevanza penale e conseguente qualificazione giuridica, ovvero nei confronti di soggetti diversi, del tutto compatibile è la coesistenza nel medesimo decreto della decisione di archiviazione - per taluni di tali fatti e/o soggetti - e della decisione di procedere ad ulteriori indagini ovvero alla formulazione dell'imputazione - per altri fatti e/o soggetti. Ciò che non è consentito dal sistema è pertanto l'accoglimento della richiesta di archiviazione per singole possibili qualificazioni giuridiche di fatti per i quali si ritiene contestualmente la rilevanza penale, sia pure a diverso titolo. Né in tale caso è appunto possibile parlare di archiviazione parziale, posto che questa è ammissibile in relazione ai fatti oggetto delle notizie di reato e non alle possibili alternative qualificazioni giuridiche dei medesimi (cfr. Cass. Sez. 6<sup>^</sup>, Sent. n. 41409/2009 Rv. 245476).

1.3 Le Sezioni Unite di questa Corte (v. Sentenza n. 4319 del 28/11/2013 Cc. (dep. 30/01/2014) Rv. 257786) hanno quindi stabilito che, in materia di procedimento di archiviazione, costituisce atto abnorme, in quanto esorbita dai poteri del giudice per le indagini preliminari, sia l'ordine d'imputazione coatta emesso nei confronti di persona non indagata (dovendo in tal caso limitarsi ad ordinare le relative iscrizioni nel registro di cui all'art. 335 c.p.p.), sia quello emesso nei confronti

dell'indagato per reati diversi da quelli per i quali il pubblico ministero aveva richiesto l'archiviazione, e attinenti al medesimo fatto storico.

1.4 Tanto premesso, il decreto impugnato deve essere considerato nella sua concreta configurazione atto proceduralmente abnorme, avendo il GIP contemporaneamente deliberato - da un lato per gli stessi fatti ed a carico dello stesso soggetto - l'archiviazione per una ipotesi di reato (art. 612 *bis* c.p.) e dall'altro riqualficato il medesimo fatto storico ai sensi dell'art. 635 c.p. o art. 392 c.p., a carico dello stesso soggetto, ordinando al pubblico ministero la formulazione di una o dell'altra imputazione, dando così luogo a due deliberazioni contestuali tra loro, e sistematicamente incompatibili.

A ciò aggiungasi che l'alternativa proposta con l'imputazione coatta (procedersi per il reato di danneggiamento aggravato o per il reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza sulle cose) è poi non solo contraddittoria con la disposta archiviazione per il reato di *stalking*, ma anche chiaramente indicativa della eventuale necessità di un approfondimento di indagini.

Consegue l'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato, con trasmissione degli atti al Tribunale di Rimini per l'ulteriore corso: la decisione sulla pendente richiesta di archiviazione dovrà valutare se accoglierla per l'irrilevanza penale dei fatti in ordine ai quali si è proceduto, definendo in tal senso il procedimento allo stato degli atti; ovvero procedere alla riqualficazione dei medesimi fatti, provvedendo conseguentemente a

disporre nuove indagini o all'ordine di formulazione dell'imputazione o ad altro ulteriore corso, tenuto conto della competenza per materia in ordine al reato eventualmente ipotizzato, e dei principi di diritto come sopra enunciati. P.Q.M.

Annulla senza rinvio il provvedimento impugnato e dispone trasmettersi gli atti al Tribunale di Rimini.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 1 luglio 2016.

Depositato in Cancelleria il 14 ottobre 2016

TRIBUNALE ORDINARIO DI RIMINI  
SEZIONE DEI GIUDICI PER LE INDAGINI E  
LE UDIENZE PRELIMINARI - ORDINANZA  
16 OTTOBRE 2017 (N. 9839/13 R.G.N.R.)

*Archiviazione – Trasmissione atti al p.m.*

Il Giudice

Alla luce di quanto motivato dalla sentenza della Corte di Cassazione, richiamato quanto già ebbe a motivare nell'ordinanza pronunciata il 26 giugno 2015, evidenzia l'infondatezza della notizia di reato quanto all'art. 612 *bis* CP, e per l'effetto ne dispone l'archiviazione.

Trasmette gli atti al PM per un approfondimento investigativo sugli atti di danneggiamento della cassetta postale descritti ai fini dell'individuazione di eventuali ipotesi di reato (danneggiamento aggravato o art. 392 CP).

TRIBUNALE DI PESARO –  
SENTENZA 23 GENNAIO 2018 N. 37,  
DEP. 19 MARZO 2018 (R.G.N.R. N.  
2214/15 – R.G.T. N. 340/17) <sup>(2)</sup>

*Acquisizione di messaggio SMS  
mediante riproduzione fotografica –  
Utilizzabilità - Valenza probatoria*

Il Giudice, Dott. Maurizio Di Palma  
all'udienza in camera di consiglio del  
23/01/2018 all'esito di giudizio  
abbreviato, ha pronunciato la seguente  
SENTENZA

nei confronti di:

A. A.

LIBERO ASSENTE

IMPUTATO

del reato p. e p. dall'art. 56, 629 c.p.  
perché, avendo consegnato denaro a C.  
I. M., con il quale era entrato in  
rapporto di affari nel settore degli  
investimenti immobiliari, in particolare  
dapprima la somma complessiva di  
euro 120.000,00 tra il 2009 ed il 2012,  
ed ancora nei mesi estivi del 2012  
l'ulteriore somma di euro 46.000,00,  
affinché C. I. M. la impiegasse in  
investimenti immobiliari in Romania,  
del tutto improvvisamente e contro gli  
accordi intercorsi, con l'uso della  
minaccia, poneva in essere atti idonei  
diretti in modo non equivoco a  
costringere C. I. M. non solo a  
restituire tutte le somme consegnate,  
ma a pretendere la dazione del doppio  
delle somme stesse, assolutamente non  
dovute, asserendo che intendeva  
ritirarsi dagli affari in comune per  
motivi famigliari; le minacce  
consistevano nell'intimare a C. I. M. la

---

<sup>2</sup> Su questo numero della rivista si può leggere un commento alla sentenza di Donato Eugenio Caccavella e Marco Rossi.

restituzione delle somme utilizzando le seguenti frasi: "... dei soldi che ti ho dato me ne devi dare il doppio se no mando qualcuno in Romania a fare del male a te e ai tuoi i cari. Vi ammazzo tutti..."; ed ancora "ti ammazzo, ti ammazzo a te e alla tua famiglia; mando qualcuno ad ammazzarti; io non ho da perdere niente; a me anche se ti ammazzo non mi buttano in galera"; "se non prendo i miei soldi ti ammazzo"; minacce che avvenivano tramite l'invio di messaggi dall'utenza cellulare ..., in uso all'indagato A. A., ed indirizzati all'utenza straniera ..., in uso alla persona offesa, nonché finalizzate a conseguire un profitto non dovuto; continuando in tale condotta fino alla data del 18.04.2016, non riuscendo nell'intento per cause indipendenti dalla sua volontà, in quanto C. I. M. sporgeva denuncia querela in data 07/08/2015 e successiva integrazione in data 18/04/2016, non sottostando alle condotte realizzate in suo danno.

In Pesaro, denuncia querela del 07/08/2015.

#### O M I S I S

Orbene, assodata la natura dei rapporti di affari intercorsi tra A. e C., da cui era sorto un debito per cospicue somme di danaro da parte di quest'ultimo (che peraltro inopinatamente assume, nelle dichiarazioni del 21.6.2016 di aver ridotto quel debito ad importo minimo, 10/15.000 euro, rispetto all'ammontare iniziale da lui stesso riferito nella originaria denuncia, senza che peraltro ciò risulti provato), e assodato altresì, in quanto riconosciuto dallo stesso A., che questi più volte aveva richiesto a C. il rientro delle somme versate in vista di fruttuosi investimenti che si

stavano rivelando quanto meno illusori, si deve osservare come l'intrinseca attendibilità delle denunce presentate dalla persona offesa si presenti nel caso di specie di livello piuttosto modesto. Vero è che emerge un preciso movente che avrebbe in ipotesi potuto spingere l'A. a rivolgersi in modo minaccioso - ed estorsivo visto il riferito contenuto delle frasi minacciose, tendenti non solo a recuperare il proprio credito, ma ad ottenere il doppio di quanto versato - nei confronti del C., ma i dati personali riguardanti i due soggetti portano a ritenere quanto meno singolari i fatti denunciati, vista non solo la sproporzione di età fra presunto offensore (nato nel 1937) ed offeso, ma anche e soprattutto la personalità di quest'ultimo, soggetto pregiudicato e con procedimenti penali a carico anche per reati contro la persona e il patrimonio, talché appare difficilmente concepibile un'azione intimidatrice da parte dell'anziano A. (che sicuramente ben conosceva C., vista la lunga frequentazione) ai danni di soggetto di un certo spessore delinquenziale, visti precedenti a suo carico, e presumibilmente non facilmente impressionabile.

Si è visto peraltro che è stato proprio il C., presunta vittima del reato di tentata estorsione, a rivestire - quanto meno per ciò che risulta dalle sentenze penali in atti - il ruolo di truffatore ai danni dell'attuale imputato, avendo indotto A. a versare danaro per l'acquisto di autovettura BMW da rivendere ed entrando così in possesso del mezzo, poi fatto sparire (nella sentenza di condanna del tribunale di Pesaro del 2.10.2013, poi confermata in appello, l'imputato è stato condannato al

risarcimento del danno di € 25.000 in favore della parte civile A.: cfr. sentenze prodotte dalla difesa).

C. M., al momento della presentazione della prima querela, e nei tempi successivi, era soggetto pressato dalle richieste di rientro dal proprio debito avanzate da A., nonché imputato (e già condannato) per reato di truffa ai danni di costui, essendo inoltre in atto controversia civile davanti a tribunale romeno concernente il debito dello stesso C. nei confronti della ..., società facente capo allo stesso A. Subito dopo la prima querela contro A., ne aveva presentata un'altra, dopo che alcuni suoi assegni erano stati mandati in protesto, chiedendo il sequestro di quelli rimanenti (istanza peraltro non accolta). Nel presente processo si è infine costituito parte civile.

La personalità del denunciante, ed i rilevanti interessi di cui egli è portatore in contrapposizione con quelli dell'imputato, inducono a ritenere insufficienti le sue sole denunce e dichiarazioni accusatorie per ritenere provati i fatti oggetto di imputazione.

La persona offesa ha però fornito 'riscontro' a quanto da lui dedotto mediante indicazione degli sms intimidatori ricevuti, ed allegazione di fotografie del display del proprio cellulare (messaggi contenenti peraltro errori grammaticali, ed in genere un uso improprio di termini, tanto da far ritenere una scarsa dimestichezza con la lingua italiana). Le attività di indagine hanno inoltre portato ad accertare che effettivamente nelle date indicate dal denunciante erano stati inviati messaggi dall'utenza di A. a quella di C.

Sul punto è stato esaminato il consulente della difesa dott. ..., docente di informatica forense presso l'università di Milano, venendo acquisita la sua relazione. Nella sua deposizione, il dott. ... ha evidenziato come la mancata acquisizione agli atti del reperto (nella specie: telefono cellulare del denunciante) si sia risolta in una rilevante carenza istruttoria, posto che soltanto l'esame dello stesso, mediante accertamento tecnico irripetibile, avrebbe potuto fornire adeguati chiarimenti in merito alla genuinità dei dati indicati, nel caso di specie riportati unicamente in fotografia. Il consulente ha osservato - sulla base dei dati più compiutamente riportati in relazione, anche attraverso esempi di possibili attività manipolatorie - che risulta piuttosto agevole, per soggetto dotato di cognizioni informatiche anche modeste, modificare il contenuto di messaggi effettivamente ricevuti, ovvero falsificare completamente il messaggio, anche con riferimento all'apparente autore stesso. Sulla base di quanto emerso in atti, ha osservato peraltro che numerosi e frequenti erano i contatti tra l'utenza dell'A. e quella del C., e che pertanto l'accertamento del fatto che dall'utenza del primo erano giunti messaggi su quella del secondo (cosa frequente, visti appunto i rapporti intercorrenti tra costoro) non stava a dimostrare che C. avesse ricevuto il messaggio minaccioso, vista la possibilità appunto di modificarne a piacimento il contenuto (tanto più su un modello di cellulare "Vertu", quale quello in uso da parte di C., probabilmente assistito dal sistema operativo Symbian, che facilmente si



presta a tale tipo di operazioni, come da specifico esempio indicato nella relazione). La relazione contiene poi numerosi riferimenti giurisprudenziali in materia, ed in particolare la citazione di passaggi della recente sentenza della Corte di Cassazione sez. V penale n. 49016/2017.

Può leggersi in effetti nella motivazione di tale sentenza, con riferimento a messaggi 'whatsapp' che la registrazione di tali conversazioni, operata da uno degli interlocutori, costituisce una forma di memorizzazione di un fatto storico, della quale si può legittimamente disporre ai fini probatori quale prova documentale, ma che "l'utilizzabilità della stessa è, tuttavia, condizionata dall'acquisizione del supporto – telematico o figurativo – contenente la menzionata registrazione, svolgendo la relativa trascrizione una funzione meramente riproduttiva del contenuto della principale prova documentale, tanto perché occorre controllare l'affidabilità della prova medesima mediante l'esame diretto del supporto onde verificare con certezza sia la paternità delle registrazioni sia l'attendibilità di quanto da esse documentato".

L'acquisizione della mera riproduzione fotografica del display del cellulare contenente i messaggi asseritamente ricevuti non fornisce quelle garanzie di affidabilità che possono provenire soltanto dall'esame fisico, nelle forme di legge, del supporto che contiene detti messaggi (sicuramente manipolabili, come osservato dal consulente). Se non di inutilizzabilità della prova, deve parlarsi nel caso di specie di acquisizione di documento

(fotografia) riproduttivo di apparecchio rimasto nella disponibilità del soggetto che lo ha prodotto: in sostanza, pur non ritenendosi tale mezzo di prova inutilizzabile, né assolutamente influente, esso finisce per assumere forza dimostrativa sempre rapportata alla intrinseca affidabilità del soggetto dichiarante (nella specie, il denunciante C.). In assenza di altre fonti che concretamente supportino l'assunto accusatorio, si deve concludere che la portata del 'riscontro' fornito è parimenti insufficiente a provare con la dovuta certezza la sussistenza dei fatti contestati all'imputato. Seppure ai sensi dell'art. 530 cpv. c.p.p. questo giudice ritiene in conclusione di dover assolvere A. dal reato ascrittogli, perché il fatto non sussiste.

P.Q.M

Visti gli artt.442-530 c.p.p.

Assolve A. A. dal reato ascrittogli perché il fatto non sussiste.

Riserva termine di giorni 60 per la motivazione.

Pesaro, 23.1.2018

CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA –  
SEZIONE I – ORDINANZA 27 APRILE 2018

*Rinnovazione dell'istruzione  
dibattimentale in caso di appello del  
pubblico ministero ex art. 603, comma  
3 bis, c.p.p. – Termine per la  
formulazione della richiesta –  
Presentazione di motivi nuovi fino a  
quindici giorni prima dell'udienza –  
Rinnovazione dell'istruzione  
dibattimentale disposta d'ufficio*

La Corte d'appello di Bologna

Sezione I Penale

Riunita in camera di consiglio nelle  
persone di:

Dr. Luca Ghedini - Presidente

Dr. Sergio Affronte - Consigliere

Dr. Domenico Stigliano - Consigliere  
rel.

vista la richiesta di integrazione  
istruttoria avanzata dal PM *ex art. 603,*  
comma 3 *bis c.p.p.*, osserva quanto  
segue.

Il primo profilo da affrontare riguarda  
la tempestività dell'istanza.

Quest'ultima ha infatti ad oggetto  
adempimenti istruttori non formulati  
nell'atto di gravame originario, i quali  
quindi sicuramente concretano motivi  
"nuovi" *ex art. 585 comma 4 cpp.*

Che, del resto, l'integrazione istruttoria  
sia riconducibile a detto concetto  
emerge dal tenore letterale del comma  
1 dell'*art. 603 cpp* (norma nella quale,  
è bene ricordarlo, è inserito il nuovo  
comma 3 *bis*), il quale richiede che la  
riassunzione di prove già acquisite  
venga formulata nell'atto d'appello,  
ovvero nel termine di cui all'*art. 585*  
comma 4 *c.pp.*

Vero è che nel caso di specie la  
necessità della riassunzione è emersa in  
esito alla novella normativa, entrata in  
vigore nell'agosto del corrente anno,  
ma tale circostanza incide solo, ad  
avviso della Corte, sull'individuazione  
del termine previsto dal citato *art. 585*  
comma 4 *cpp*, e non sulla necessità che  
esso, *ex art. 603 comma 1 cpp*, venga  
comunque rispettato.

Applicando detto principio al caso di  
specie, dovrà allora ritenersi che il  
motivo nuovo concernente la richiesta  
di rinnovazione istruttoria *ex art. 603*  
comma 3 *bis cpp* debba essere  
depositato almeno 15 giorni prima

della prima udienza utile successiva  
all'entrata in vigore della novella, la  
quale era quella celebrata in data 26  
ottobre 2017.

La richiesta del PG e dunque  
inammissibile in quanto intempestiva.

Osserva, però, la Corte come nel caso  
di specie vadano esercitati i poteri di  
ufficio di cui al comma 1° dell'*art. 603,*  
*c.p.p.*

Infatti, nel processo oggetto  
dell'odierno esame, a seguito  
dell'appello del Procuratore della  
Repubblica, si controverte sul  
contenuto e sulla valutazione delle  
dichiarazioni rese dal teste G. C., sul  
quale anche si fonda l'appello e quindi,  
alla stregua della giurisprudenza  
sovranzionale e di legittimità, si  
impone la riassunzione della prova  
dichiarativa di cui sopra.

Considerato, inoltre, che si controverte  
anche sul contenuto e sulla valutazione  
delle conclusioni del perito G. R.;

P.Q.M.

Visti gli *artt. 585 e 603 cpp*;  
dichiara inammissibile per tardività la  
richiesta di integrazione istruttoria  
formulata dal PG;

dispone la riassunzione della  
testimonianza di G. C. e dell'audizione  
del perito G. R., alla quale potranno  
partecipare i consulenti di parte;

O M I S S I S

CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA—  
SEZIONE I— SENTENZA 12 OTTOBRE 2017

*Misure di prevenzione - Presupposti -  
Riconducibilità della persona a una  
categoria di pericolosità tipizzata -  
Pericolosità effettiva della persona -*

*Attualità della pericolosità sociale -  
Distanza temporale tra condotte  
delittuose e reimpiego dei frutti -  
Confisca di prevenzione di complesso  
aziendale*

La Corte d'appello di Bologna  
Sezione Prima

Dott. ADRIANA SCARAMUZZINO -  
Presidente

Dott. LUCA GHEDINI - Consigliere

Dott. SERGIO AFFRONTI -  
Consigliere est.

decidendo sull'appello proposto da A. R. (proposto) e da R. F. (terzo interessato) avverso il provvedimento del Tribunale di Rimini del 3 marzo 2017 con il quale (REVOCA il sequestro disposto sulle quote della società denominata "C. E. S. di F. R. & C. s.n.c." di spettanza di R. F. , pari allo 0,15% del totale, e ne dispone la restituzione all'avente diritto), DICHIARA la nullità parziale dell'atto di intestazione delle quote della società denominata "C. E. S. di F. R. & C. s.n.c." in favore di R. F. , e, per l'effetto, ORDINA LA CONFISCA in danno di A.R. dei seguenti beni, nella titolarità di R. F. :

O M I S S I S

La Corte ritiene accoglibile l'appello, e di conseguenza dispone la revoca delle statuizioni del gravato provvedimento, con ogni conseguente delibazione.

Le problematiche affrontate nel provvedimento del Tribunale di Rimini e non meno quelle oggetto di motivi ed argomentazioni della proposta impugnazione sono numerose e coprono molteplici profili della materia "misura di prevenzione", in diritto e per come i relativi principi costituiscano ricaduta nel caso di

specie.

Deve premettersi che non risultano contestati dalle parti, la competenza territoriale del Tribunale di Rimini e, quindi, di questa Corte di Appello - in base al luogo di dimora del proposto (residente e dimorante in Rimini via P. n. 3) - e l'applicazione della misura di prevenzione patrimoniale di cui al presente procedimento, "disgiunta" da quella personale (non richiesta).

Appare difficilmente confutabile che R. presenti un *curriculum* criminale ben sovrapponibile a quello del soggetto "socialmente pericoloso". I suoi precedenti penali - senza sottacere quanto ulteriormente riportato nella ordinanza/decreto del Tribunale qui impugnato circa il profilo soggettivo dal medesimo - solo a valutare il suo certificato del casellario, non si attestano solo nel numero "impressionante" delle condanne definitive (57) per variegate tipologie di reati, ma avuto riguardo a queste ultime, le stesse sono in buona parte afferenti a delitti con persecuito e/raggiunto profitto, tale da giustificare eventualmente un reddito non esiguo (ma neppure particolarmente significativo).

Di contro, non può porsi in discussione - per consolidata, più evoluta ed accreditata, giurisprudenza in materia - che sia demandata all'Ufficio requirente/proponente il sequestro e la confisca, la necessità di comprovare il valore della illecita provvista, come, ed in quanto, ragguagliata al bene (o al coacervo di beni) da assoggettare a confisca, posto, tuttavia, che è sufficiente parametrare, almeno in via di massima, i primi alla seconda, e che detta provvista è veicolata nel

compendio di cui si chiede la coartazione.

Ciò che, nella vicenda portata al vaglio di questa Corte, appare dirimente - conformemente alla stessa richiesta conclusiva, verbalizzata, dal Procuratore Generale, in esito alla attuale udienza camerale del 12 ottobre 2017 - è costituito dal necessario, ineludibile dato cronologico della "attualità" nel senso che quella provvista, asseritamente derivata dall'agire illecito del proposto, sia connessa alla di lui "conclamata" pericolosità sociale ed ai suoi momenti di estrinsecazione, ed, al contempo, coeva ad un reimpiego nei beni e/o nei valori poi coartatamente vincolati.

E' assolutamente pacifico che presupposto per l'applicazione di misura di prevenzione è da ritenersi l'appartenenza del R. ad una delle categorie di cui all'art. 1 del d. lgs. n. 159/2011 (richiamato dalla lettera c) dell'art. 4), ovvero al novero di coloro che debbano ritenersi "abituamente dediti a traffici delittuosi" o che "per la condotta ed il tenore di vita, debba ritenersi [...] che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose", con riferimento sia all'epoca immediatamente precedente le indagini che hanno dato origine alla proposta della Procura di Rimini (ovvero alle indagini condotte nel corso del procedimento n. .../2010 R.G.N.R.), sia ad un'epoca ancor più antecedente, e corrispondente al periodo (anno 2006) in cui egli risulterebbe aver fatto confluire incrementi patrimoniali nell'acquisto di partecipazioni nella società C. E. S., e nell'acquisto dell'immobile ove è svolta l'attività di detto C. E.

Orbene, muovendo dal pur corretto argomentare del Collegio di prime cure ( in via di principio), gli ultimi due fatti per cui interviene condanna ai danni del proposto risalgono agli anni 2001 e 2002 cioè a circa cinque anni antecedenti alla dedotta (e pur in qualche modo "sospetta") cointeressenza patrimoniale del R. con la società intestata alla moglie, qui terza interessata, F. R.

Si dettaglia come, dal casellario in atti, si possa evincere che gli ultimi citati reati commessi da R. riguardino la violazione dell'art. 470 C.p; negli anni '90, egli ha riportato un'unica condanna per la violazione dell'art. 640 c.p. risalente al 1992. Tutti gli altri reati risalgono ad epoca antecedente il 1990, molto tempo prima cioè che il R. e la F. si conoscessero e poi si sposassero nel 1996. Sussiste per completezza espositiva un reato di lesioni colpose del 2006, oggettivamente eccentrico alla produzione di utilità economiche.

Lo iato temporale - nel giudizio di questa Corte - appare notevole e tale da inserire una NON superabile (o, quanto meno, non provata in senso contrario degli Organi proponenti) soluzione di continuità, che recide l'ineludibile nesso tra la vetusta caratteristica di soggetto socialmente pericoloso - se avuto riguardo al suo tratto personologico criminale - ed i correlati frutti, con la spendita di questi ultimi nei beni oggi vincolati, ex art. 1 del d. lgs. n. 159/2011 richiamato dalla lettera c) dell'art. 4), che entrambi i presupposti contempla.

Ciò posto, appare necessario considerare ulteriormente che il R. - per quanto è dato sapere - deflette e poi

cessa di delinquere in corrispondenza dell'insorgere e poi del peggioramento delle sue gravi patologie cliniche, prima ingravescenti e poi comunque cronicizzate (si richiamano l'ampio carteggio sanitario e la perizia medico legale, svolta in sede di fase di esecuzione delle pene, non a caso differite, dalla Ag di Sorveglianza preposta, che sono state versate in atti, sia nel presente procedimento che in quello penale a cui più volte si è fatto riferimento).

Difetta dunque il profilo della attualità non soltanto della potenziale pericolosità soggettiva, quanto della contemporaneità, *latu sensu* di quell'agire e del suo produrre disponibilità economiche poi eventualmente riversate nei beni del coniuge, societari ed immobiliari che si asseriscono dal primo compartecipati.

Sul tema della attualità della pericolosità sociale, illuminante e qui del tutto condivisa appare la pronuncia della Cassazione Penale, Sez. I, 11 febbraio 2014 (dep. 5 giugno 2014), n. 23641, Pres. Giordano, Rel. Magi, Ric. Mondini che si posta nel solco del doveroso adeguamento verso i principi della Cedu, in particolare nella materia della prevenzione.

Con la sentenza citata, la Corte di cassazione afferma innovativamente il principio secondo cui «La pericolosità attuale del soggetto è presupposto applicativo generale, da riferirsi ad ogni categoria criminologica specifica, derivante dalla detta previsione di legge, oltre che dal necessario rispetto dei principi costituzionali sul tema». Anche per gli indiziati di mafia, così come per ciascuna delle categorie di pericolosità delineate dall'art. 4 d.lgs.

n. 159/11, è onere dell'organo dell'accusa indicare, ai fini dell'applicabilità della misura di prevenzione personale, elementi di fatto idonei a individuare l'attualità della pericolosità sociale, senza possibilità di ricorrere a presunzioni.

La Corte di legittimità compie un ulteriore "passaggio" verso il riconoscimento di principi che consentono alle misure di prevenzione, personali e patrimoniali (trovando queste ultimo il presupposto nell'applicabilità di quelle personali), di corrispondere agli "standard" non solo costituzionali, ma anche della Cedu.

E' noto, inoltre, che l'applicazione disgiunta della misura patrimoniale richiede, in ogni caso, l'accertamento incidentale dei presupposti della misura personale. Cfr. Cass. Pen., Sez. I, 13 gennaio 2011 (dep. 14 febbraio 2011), n. 5361, Altavilla, in C.E.D. Cass., n. 249800; Cass. Pen. Sez. I, 18 ottobre 2012 (dep. 4 marzo 2013), n. 10153, Coli e altri, in Cass. Pen., 2014, 256, tra le altre.

Pur se le misure di prevenzione sono ritenute dalla Corte EDU compatibili con la correlata Convenzione, l'interprete deve prospettare eventuali profili d'incompatibilità scaturenti da un'attenta lettura del quadro normativo e applicativo. Un approccio di tale natura consente, tra l'altro, di prevenire possibili decisioni di indirizzo contrario della Corte europea come è avvenuto in altri settori. La riconosciuta efficacia delle misure di prevenzione (in particolare patrimoniali) non consente "forzature" o semplificazioni probatorie dirette a sacrificare, in nome dell'efficienza,

principi che potrebbero essere riconosciuti meritevoli di tutela dalla Corte EDU, anche attraverso un cambiamento della precedente giurisprudenza. Occorre, dunque, adeguare e “rileggere” gli istituti attraverso una “prova di resistenza” preventiva alla Cedu, abbandonando interpretazioni spesso reiterate in un’ottica di mera semplificazione probatoria facilmente superabile con un adeguato sforzo di ricostruzione dei fatti accertati, ovvero attraverso i doverosi approfondimenti.

Ricorda questo Collegio del gravame come sia ormai consolidato affermare che le misure di prevenzione personale applicate dall’autorità giudiziaria richiedono tre presupposti indefettibili (artt. 4 e 6, comma 1, d.lgs. n. 159/11)4: a) la riconducibilità della persona a una categoria di pericolosità delineata dal legislatore; b) la pericolosità (effettiva) della persona per la sicurezza pubblica, tale da rendere necessaria una particolare vigilanza da parte degli organi di pubblica sicurezza; c) l’attualità della pericolosità sociale della persona. L’accertamento dei tre presupposti ora indicati deve avvenire sulla base di elementi di fatto, con esclusione di sospetti, congetture e illazioni, che costituiscono mere intuizioni del giudice.

La sentenza “Mondini” ed altre da essa “scaturite” pone in rilievo la natura “essenziale” del giudizio di pericolosità unitamente alle modalità (e al dovuto rigore) nel suo accertamento: «Il giudizio di pericolosità espresso in sede di prevenzione va scisso - nelle sue componenti logiche - in una prima fase di tipo «constatativo» rapportata

alla importazione di dati cognitivi idonei a rappresentare l’avvenuta condotta contraria alle ordinarie regole di convivenza tenuta - in passato - dal soggetto proposto (tra cui, ovviamente, ben possono rientrare i pregiudizi penali derivanti dall’accertamento di fatti costituenti reato), cui si unisce una seconda fase di tipo essenzialmente prognostico, per sua natura alimentata dai risultati della prima, tesa a qualificare come «probabile» il ripetersi di condotte antisociali, inquadrate nelle categorie criminologiche di riferimento previste dalla legge. L’esistenza di tale duplice profilo consente - anche in chiave di rispetto dei valori costituzionali di tutela dell’individuo - di adottare le limitazioni alla sfera di libertà del soggetto raggiunto da tale prognosi».

La Corte di Cassazione, ed in questa sede il Collegio felsineo delibante, sottolineano l’importanza delle modalità del giudizio di prevenzione che «si alimenta *in primis* dall’apprezzamento di «fatti» storicamente apprezzabili e costituenti a loro volta «indicatori» della possibilità di iscrivere il soggetto proposto in una delle categorie criminologiche previste della legge (la parte constatativa e dunque ricostruttiva del giudizio). Il soggetto coinvolto in un procedimento di prevenzione, in altre parole, non viene ritenuto «colpevole» o «non colpevole» in ordine alla realizzazione di un fatto specifico, ma viene ritenuto «pericoloso» o «non pericoloso» in rapporto al suo precedente agire (per come ricostruito attraverso le diverse fonti di conoscenza) elevato ad «indice rivelatore» della possibilità di compiere

future condotte perturbatrici dell'ordine sociale costituzionale o dell'ordine economico e ciò in rapporto all'esistenza di precise disposizioni di legge che «qualificano» le diverse categorie di pericolosità».

La sentenza citata della Suprema Corte in un percorso evolutivo della stessa giurisprudenza di legittimità di sempre maggiore sovrapposizione alla carta costituzionale ed ai principi espressi della CEDU individua - ed è questo il tema/fulcro della odierna decisione di questo Collegio del gravame, sempre tra i presupposti di applicabilità delle misure di prevenzione personali e presunzioni, l'ineludibile attualità della pericolosità sociale, in ordine alla quale possono spendersi ulteriori argomentazioni.

(Anche ove) accertata la riconducibilità della persona a una categoria di pericolosità e la ricorrenza in concreto della pericolosità sociale, per applicare la misura occorre verificare un ulteriore presupposto, che sposterebbe in avanti la soglia di "prevedibilità": l'esistenza della pericolosità al momento della decisione (in questo caso anno 2013). Se la pericolosità, pur in precedenza esistente, è cessata, non vi è nulla da prevenire, non occorre alcuno specifico controllo, e la misura, di conseguenza non ha ragion d'essere e, se applicata, va revocata *ex nunc* (art. 11, comma 2, d.lgs. n. 159/11, art. 7, comma 2, 1. n. 1423/56 previgente). L'attualità della pericolosità, come opportunamente ricorda la sentenza della Corte di cassazione ora in esposizione deve essere individuato nel momento in cui viene emessa la decisione di primo grado, sicché è irrilevante che gli elementi sintomatici o rivelatori della

pericolosità del soggetto risultino lontani nel tempo al momento del procedimento di appello o di legittimità.

Sempre quanto all'accertamento dell'attualità della pericolosità sociale deve scongiurarsi il ricorso a presunzioni, costituendo questo orientamento dominante della Corte di legittimità, del tutto condivisa da questa AG di appello.

Non si è mai dubitato della necessità di accertare l'attualità della pericolosità sociale per le categorie di c.d. pericolosità comune, previste originariamente dall'art. 1 l. n. 1423/56 e, oggi, dal combinato disposto degli artt. 1 e 4, lett. c), d. lgs. n. 159/11.

La pericolosità va colta nelle sue manifestazioni esteriori. Si è affermato che in mancanza di tale accertamento «il requisito della attualità sfugge ad ogni presunzione, integrandosi, in caso contrario, una fattispecie inammissibile sul piano processuale di sospetto di permanenza del sospetto svincolato da ogni garanzia, peraltro incidente assai pesantemente sulla sfera di libertà della persona». Si richiede, dunque, che, in tale ipotesi la pubblica accusa indichi «dati e circostanze idonee a far presumere, ancorché - ma non al di sotto nelle forme della ricorrenza indiziaria "grave", l'attualità e la continuità nel tempo di quella contiguità dalla quale legittimamente dedurre, per caratteristiche e natura, la pericolosità del proposto rilevante ai fini del provvedimento di prevenzione.

Opportunamente la Corte di legittimità sottolinea a più riprese che la conclusione proposta «rappresenta l'approdo inevitabile della fisionomia costituzionale assunta da tale versante

della giurisdizione a seguito di numerose decisioni della Corte Costituzionale», tra cui le sentenze 22 dicembre 1980, n. 17729 e 23 marzo 1964, n. 2330. Conferma del principio secondo cui «la pericolosità attuale del soggetto è presupposto applicativo generale, da riferirsi ad ogni categoria criminologica specifica, derivante dalla detta previsione di legge, oltre che dal necessario rispetto dei principi costituzionali sul tema» si trae dalla sentenza della Corte costituzionale 2 dicembre 2013, n. 29131, ove è ribadita la necessità della persistenza della pericolosità sociale tanto al momento della decisione che al momento della esecuzione della misura di prevenzione personale, senza operatività di meccanismi presuntivi, richiedendo, per l'ipotesi di sospensione dovuta a periodo detentivo (nel caso che aveva dato luogo all'incidente di costituzionalità) la verifica *ex officio* di tale presupposto.

Secondo la Corte di Cassazione la decisione ora richiamata del giudice delle leggi «pone - a ben vedere - una definitiva soluzione alla questione qui in rilievo circa l'attualizzazione del giudizio di pericolosità sociale, e determina la necessaria analisi - già nel provvedimento applicativo - della «gravità» del sintomo di pericolosità rappresentato dalla pregressa violazione della legge penale, in rapporto all'intervenuto decorso del tempo e agli accadimenti successivi, specie ove tali accadimenti abbiano visto in atto un pericolo di interruzione (quale quello esemplificando, detentivo tendente alla risocializzazione che, nel caso di specie, trova equanime vicenda nella vicenda clinica patologica del R.)

o comunque siano esenti da ulteriori condotte sintomatiche di pericolosità». Infine, la Corte di cassazione, pur confermando l'abbandono di logiche presuntive, approfondisce il tema dell'onere motivazionale dell'attualità della pericolosità sociale sottolineando «che la particolare «gravità» della condotta accertata in sede penale (anche in riferimento al pregresso inserimento in contesti relazionali di tipo associativo) può legittimamente riflettersi sulla formulazione della prognosi di pericolosità, ma lì dove l'accertamento della condotta risalga ad anni addietro (nel caso in esame più di quattro se ragguagliata alla costituzione della società C. E., oltre undici dalla data del provvedimento di prime cure) il giudice della prevenzione ha l'obbligo di considerare e valutare, in assenza di altri sintomi, se la condotta antisociale sia in concreto riproducibile da parte del proposto.

“Già in linea generale, il decorso di un lungo lasso di tempo incrementa la possibilità che intervengano modifiche nell'atteggiamento del soggetto nei confronti dei valori della convivenza civile: [...]. Ciò, quantunque la pericolosità sociale debba risultare attuale nel momento in cui la misura viene eseguita, giacché, in caso contrario, le limitazioni della libertà personale nelle quali la misura stessa si sostanzia rimarrebbero carenti di ogni giustificazione” - C. Cost. sentenza n. 291 del 02.12.2013.

Tale pronuncia, dunque, dirime una volta per tutte la questione relativa alla rilevanza del requisito di attualità in ambito preventivo. In altre parole, dovendosi in tale settore abbandonare



in via definitiva logiche presuntive, è evidente che la particolare “gravità” della condotta eventualmente accertata in sede penale potrà, al più, corroborare la prognosi di pericolosità, ma lì dove la presunta condotta risalga ad anni addietro il giudice della prevenzione ha l’obbligo di considerare e valutare, alla luce di altri elementi di fatto, se la condotta antisociale sia in concreto riproducibile da parte del proposto. Tale onere, val la pena ribadirlo, vige anche in presenza di incolpazioni riguardanti l’inserimento in gruppi di carattere mafioso e l’agevolazione di tali organismi; tanto, ad esempio, è stato affermato in Cass. Sez. V n. 34150 del 22.09.2006; Cass. Sez. I, n. 20948 del 07.05.2008; Cass. Sez. I n. 17932 del 10.03.2010; Cass. Sez. I n. 44327 del 18.07.2013.

Si inserisce dunque anche un parametro per così dire complementare, cioè quello della capacità a ripetersi nel delitto che, per il proposto R., appare a dir poco sfumato posto che relazioni peritali ed accertamenti amministrativi sanitari hanno attestato un’invalidità civile al 100% (cfr. ampio carteggio in atti).

Ed ancora proseguendo nell’esame della giurisprudenza dei Supremi Collegi, per il versante diverso che segue, si richiama: Corte di Cassazione, sez. I Penale, sentenza 26 ottobre 2016 - 6 febbraio 2017, n. 5514 secondo la quale: La confisca di prevenzione di un complesso aziendale non può essere disposta solo con riferimento alla quota ideale riconducibile all’utilizzo di risorse illecite, non potendosi distinguere, in ragione del carattere unitario del bene, l’apporto di componenti lecite riferibili

alla capacità e alla iniziativa imprenditoriale da quello imputabile ai mezzi illeciti, specie quando il consolidamento e l’espansione dell’attività economica siano stati sin dall’inizio agevolati dall’organizzazione criminale. (Sez. 5, n. 16311 del 23/01/2014 - dep. 14/04/2014, Di Vincenzo e altri, Rv. 259871).

Ancora sul punto relativo alla confisca dei complessi aziendali, il giudice *a quo* ha fatto richiamo all’orientamento interpretativo della Corte di legittimità che, anche di recente, ha ribadito che “La confisca di prevenzione di un complesso aziendale non può essere disposta solo con riferimento alla quota ideale riconducibile all’utilizzo di risorse illecite, non potendosi distinguere, in ragione del carattere unitario del bene, l’apporto di componenti lecite riferibili alla capacità e alla iniziativa imprenditoriale da quello imputabile ai mezzi illeciti, specie quando il consolidamento e l’espansione dell’attività economica siano stati sin dall’inizio agevolati dall’organizzazione criminale (Sez. 5, n. 16311 del 23/01/2014 - dep. 14/04/2014, Di Vincenzo e altri, Rv. 259871).”. Nella motivazione si specifica che “Nell’insieme unitario (dell’azienda), costituente autonoma realtà economico-sociale, proprio perché i vari fattori interagiscono finalisticamente e si integrano vicendevolmente, dando luogo ad un’entità autonoma, non è possibile discernere l’apporto di componenti lecite (riferibili a capacità ed iniziativa imprenditoriale) da quello imputabile ad illecite risorse”.

Peraltro, al di là di generiche affermazioni di principio, i ricorrenti non ne hanno giustificato la provenienza mediante specifica allegazione di elementi in grado di superare la presunzione dell'origine illecita del patrimonio, offrendo dimostrazione della lecita origine o di elidere in tal modo l'efficacia dimostrativa dei dati offerti dall'accusa.

Il carattere dirimente di tali questioni, valutate come precisato sopra, comporta l'assorbimento delle ulteriori e della relativa trattazione, solo richiamando la ritenuta - in questa sede del gravame - adeguatezza e liceità dei contributi economici rispetto al riciclaggio paventato come sospetto, sia del proposto, che del coniuge (quest'ultima in uno con la sorella).

Nell'ordine, e per citarne taluno sufficiente a comprovarne la liceità della provenienza (sempre in difetto di idonea prova contraria): gli introiti degli anni considerati dal Tribunale di Rimini, si sovrappongono quasi equanimemente alle uscite in quanto le movimentazioni complessive del conto corrente intestato al R. rilevavano nel periodo da febbraio 2005 a novembre 2007 (circa due anni e mezzo) movimenti in entrata per 139.360 e in uscita per € 112.900.; il tenore di vita - a tutto volere concedere - è spiegato dalla difesa con decine di riscontri sopra enunciati e che possono qui semplicemente richiamarsi, a cui possono aggiungersi vincite di gioco, comunque dichiarate o spiegabili gli alcune decine di migliaia di euro; le carte di credito dei due coniugi sono in numero di quattro (per due persone, quindi affatto esorbitante), con le quali

si sono fatti acquisti per gran parte riconducibili a viaggi, non necessariamente di piacere (hotel, taxi biglietti aerei), avendo il R. fatto ricorso a strutture sanitarie in più nazioni e per più volte.

La vicenda patrimoniale ritenuta dal Tribunale di Rimini più significativa e quindi sospetta e che invero non ha trovato specifica spiegazione (né da parte dell'organo requirente né da parte della difesa) è costituita dai bonifici della F. verso il marito che, per importo non sono esigui (euro 60.000); tuttavia nell'economia familiare possono essere avulsi, né esorbitanti, sempre considerando - in difetto di prova "altra" - le considerevoli esigenze del proposto, gravemente malato a far data, quanto meno, dal 1998.

Sempre esemplificando le "voci" di maggiore spessore e in difetto di riscontro a sostegno dei requisiti legittimanti gli operati sequestro e confisca ex lege 159/2011, possono qui rievocarsi le tematiche difensive che convincono questa Corte di Appello in ordine alla necessità delle polizze su mutui e sulla ragionevole documentazione di questi ultimi, nonché, infine sulla disponibilità familiare della F.

Conclusivamente il provvedimento impugnato - ed *ab origine* l'operato sequestro - deve essere riformato ed in esito a ciò deve disporsi, in conformità con le richieste difensive, la revoca di ogni statuizione pregiudizievole, e la restituzione all'avente diritto dei beni (quote societarie ed immobili) come segue in dispositivo.

**PQM**

La Corte di Appello di Bologna, in riforma del gravato provvedimento del

Tribunale di Rimini del 3 marzo 2017, REVOCA il sequestro disposto sulle quote della società denominata “C. E. S. di F. R. & C. s.n.c.” di spettanza di R. F.

REVOCA, altresì, la declaratoria di nullità parziale dell’atto di intestazione delle quote della società denominata “C. E. S. di F. R. & C, s.n.c” in favore di R. F. e, per l’effetto,

REVOCA la CONFISCA in danno di A.R. dei seguenti beni, nella titolarità di R. F. :

O M I S S I S

TRIBUNALE DEL RIESAME DI RIMINI –  
ORDINANZA 10 GENNAIO 2018 (N. 75/17  
R.G.T.L.)

*Sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente (art. 322 ter c.p.) - Concorso di persone - Limite massimo complessivo pari all'importo confiscabile - Limite individuale pari alla quota di profitto di ciascun concorrente nel reato già individuata – Condizioni*

Il Tribunale, composto da:

dott. Silvia Corinaldesi - Presidente

dott. Manuel Bianchi - Giudice rel.

dott. Alessandro Capodimonte -  
Giudice

sull’appello proposto dai difensori di C. L. , avverso il provvedimento del GIP di Rimini reso in data 29-30.11.2017;

all’esito dell’udienza camerale del 9.1.2018;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Con atto di appello in data 9 dicembre 2017 (fascicolo pervenuto in Cancelleria il 21 dicembre 2017), i Difensori di C. L. impugnano il provvedimento con cui il GIP, in data 29 novembre 2017, ne ha rigettato l’istanza di ulteriore riduzione dell’importo sottoposto al vincolo del sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente (ex art. 322 ter c.p.), fissandolo definitivamente in € 150.000.

Chiedono dunque, anche a questo Tribunale in composizione collegiale, di volere ridurre il vincolo ad un valore di beni del proprio assistito non superiore ad € 72.222, pari cioè alla quota di profitto individuale che il GIP avrebbe così già determinato con la sentenza di applicazione della pena emessa ex art. 444 c.p. nei confronti di due coindagati, e in quella di proscioglimento per intervenuta prescrizione nei confronti di altro coindagato.

A sostegno dell’istanza, argomentano come, in subjecta materia, nella recente giurisprudenza della S.C. si sarebbero venuti enucleando, in modo chiaro e ben comprensibile, due criteri-guida: 1°, il sequestro preventivo inteso alla successiva confisca del profitto per equivalente non potrebbe mai attingere un valore complessivo di beni superiore all’importo confiscabile, perché altrimenti si verrebbe meno al principio del minimo sacrificio necessario dei diritti individuali, finendo per imporre un limite alla circolazione della ricchezza inutile e ingiustificato (sicché, se ad es. il profitto è 1000 e 10 sono i concorrenti nel reato, non è possibile sequestrare né 150 a ciascuno, né 900 ad uno e 50 agli

altri nove, perché in tutti e due i casi si supererebbe il valore del profitto confiscabile, cioè 1000); 2°, allorché la quota di profitto di ciascun concorrente nel reato sia già individuata o individuabile, neppure il sequestro, così come specularmente la successiva confisca, potrebbe estendersi ad un importo di valore superiore ad essa quota (nell'esempio fatto, non sarebbe possibile sequestrare più di 100 a nessuno dei 10 concorrenti nel reato).

Ad avviso del Tribunale, i due principi di diritto appena enunciati vanno anzitutto tenuti ben distinti fra loro.

Il primo, senz'altro condivisibile, appare anche perfettamente rispettato nella fattispecie in esame, così come del resto emerso sulla base di quanto relazionato al Tribunale, in via di urgenza, dall'amministratrice giudiziaria dei beni in sequestro, dott.ssa S. R.; il secondo, invece, come si dirà, non è in verità trasponibile tel quel nel caso di specie, perché non si può trascurare il fatto che la stessa giurisprudenza di legittimità ha in verità posto ben precise limitazioni all'operatività di tale principio.

Nell'ordine.

La regola iuris secondo cui il sequestro non può attingere beni dei concorrenti nello stesso reato per un valore che, sommando quanto sequestrato singolarmente a ciascuno, superi l'importo del profitto totale confiscabile è stata affermata dalla Corte di Cassazione in composizione unitaria nella pluriannotata sentenza resa nella vicenda 'Fisia Italimpianti' (n. 26654 del 2008); con l'ovvio corollario che, se agli altri partecipi non venga sequestrato nulla, all'unico indagato dotato di un patrimonio

capiente può essere sequestrato l'intero.

Tale dictum ha trovato costante conferma nella giurisprudenza successiva e non pare peraltro minimamente intaccato nel presente caso.

Invero, secondo quanto relazionato al Collegio dall'amministratrice giudiziaria, il valore complessivo dei beni in sequestro, al 10 gennaio 2018, è pari a 550 mila euro (circa), cifra che, considerando accessori e spese, deve ritenersi sostanzialmente sovrapponibile al profitto residuo confiscabile, dal momento che quest'ultimo, determinato dal GIP in € 433.334 con il proprio provvedimento del 24 novembre 2017, va invece più correttamente indicato in € 505.555.

Il GIP ha infatti scomputato dal profitto globale confiscabile, già determinato in € 650.000 da questo Tribunale del Riesame (sempre in relazione al capo L dell'incolpazione provvisoria, che vedeva 9 coindagati), non soltanto la 'quota' già confiscata, in sede di applicazione pena ex art. 444 c.p.p., a V. e G., ma anche la pro-quota (sic) riferita all'imputato F., prosciolti per intervenuta prescrizione.

Ora, ad avviso del Tribunale, tuttavia, quest'ultima porzione del profitto – id est: i 72.222 € asseritamente riferibili a F. – non avrebbe dovuto essere sottratta dal compendio complessivo confiscabile, perché non è chi non veda come un conto sono le somme già incamerate a vantaggio dello Stato con un provvedimento definitivo di ablazione, sia pure accessorio a una pronuncia ex art. 444 c.p.p., ben altro conto è invece la 'fetta' di profitto che, pur riferibile astrattamente a un

imputato prosciolto per prescrizione, ed anzi proprio per questo, lo Stato non ha potuto requisire (né avrebbe potuto) e che resta pertanto ancora legittimamente aggredibile/confiscabile.

Alla luce di quanto premesso, può dunque affermarsi con certezza che, nella presente vicenda, il valore dei beni sottoposti a sequestro rispetta, nella sostanza, il limite massimo del profitto confiscabile per equivalente.

Quanto invece al quesito circa la sequestrabilità, in capo al singolo concorrente nel reato, di una somma eccedente il valore della quota di profitto astrattamente di sua spettanza, secondo il principio della solidarietà passiva dell'art. 1298 comma 2 c.c., pacificamente applicabile anche in materia penale, è necessario compiere alcune puntualizzazioni.

La divisione aritmetica dell'equivalente del profitto per il numero dei concorrenti nel reato è il criterio residuale sicuramente operante, in assenza di prove certe circa la riferibilità al singolo concorrente di una porzione maggiore o minore di quel complessivo importo, al momento di ordinare la confisca ex art. 322 ter c.p., stante la pacifica funzione punitiva/sanzionatoria di tale misura, che non consente appunto, in mancanza di tali elementi di prova, di eccedere la quota-parte così matematicamente determinata.

Diversamente, nella fase prodromica e propriamente cautelare del sequestro, tale regola del riparto paritario pro-quota non è direttamente applicabile, almeno tutte le volte in cui – ha precisato la Suprema Corte – «...la quota di prezzo o di profitto attribuibile

a ciascun concorrente non sia immediatamente individuata o individuabile a priori, ma sia destinata ad essere accertata solo in fase di giudizio».

Altrimenti opinando, come correttamente già rilevato dal GIP, si finirebbe per frustrare la funzione squisitamente preventiva del sequestro, pregiudicando la confisca dell'intero profitto ricavato dal reato sol perché, in ipotesi, all'esito del giudizio, ferma l'affermazione di responsabilità e il relativo quantum di vantaggio illecito, siano tuttavia intervenute pronunce assolutorie o di estinzione del reato soltanto per alcuni dei concorrenti.

Trattasi di un insegnamento recepito anche dalla giurisprudenza successiva, che ha infatti ribadito chiaramente come “...il principio in forza del quale è consentito il sequestro anche per l'intero nei confronti di uno solo dei soggetti coinvolti, si tratti di persona fisica ovvero di persona giuridica, quando non sia possibile al momento dell'adozione della misura accertare l'esatto ammontare del prezzo o del profitto riferibile al singolo concorrente, anche in ragione dei non ancora definiti rapporti economici esistenti tra i concorrenti o della natura della fattispecie concreta, va poi sviluppato con maggiore attenzione per quanto attiene il momento della confisca. Nel senso cioè che questa, adottata all'esito del giudizio, dovrà comunque riguardare la quota di prezzo o di profitto attribuibile al singolo concorrente...”.

Ispirandosi a tale netta distinzione di funzioni fra sequestro e confisca, il Tribunale ritiene allora possibile

ricavare il criterio da adottare nel caso sottoposto alla sua attenzione.

In dettaglio.

Al momento di ordinare la confisca per equivalente, all'esito del giudizio di cognizione, l'organo giudicante deve avere cura di non comprimere, mediante il provvedimento ablatorio reale, i diritti del singolo concorrente in misura eccedente la parte di profitto che l'istruttoria abbia permesso di dimostrare come a lui direttamente riconducibile e, in mancanza di tale prova, deve attenersi al limite della quota aritmetica individuale, senza che la parte di 'spettanza' degli altri concorrenti, ancorché deceduti o prosciolti per prescrizione, possa accrescersi in capo a chi sia dichiarato colpevole.

Al contrario, nella fase puramente cautelare e prodromica del sequestro, è di regola possibile – fermo il tetto massimo complessivo del profitto confiscabile – sottoporre a vincolo, in capo a ciascuno dei concorrenti, anche di più della sua quota 'ideale', a meno che risulti già *ictu oculi* dagli atti, circostanza da ritenersi del tutto eccezionale in questa fase (e come si dirà da escludersi nel caso di specie), che il vantaggio ritratto dal singolo si attesti su livelli inferiori, stante il ruolo dallo stesso rivestito nella realizzazione dell'illecito plurisoggettivo.

Nella presente vicenda, tuttavia, non è evincibile dagli atti alcun ruolo defilato o minoritario dell'odierno appellante, C. L., né il profitto ad esso imputabile può essere aprioristicamente fissato in € 72.222 (650.000/9), sol perché il GIP, avendo pronunciato sentenza di cognizione su due delle posizioni in concorso (V. e G.) ha determinato per

costoro la quota confiscabile a ciascuno in tale cifra (€ 72.222).

Infatti, occorre ribadire la diversa funzione del sequestro cautelare, rispetto a quella della successiva confisca ed evidenziare come, allo stato, nessun elemento autorizzi ad escludere che, all'esito dell'istruttoria, la porzione di profitto fruita dal C. si estenda anche ben oltre tale somma, per effetto di una positiva prova in tal senso, se del caso emergente nella fase del giudizio, ovvero dell'accrescimento della frazione di sua spettanza per effetto dell'assoluzione di uno o più dei coindagati.

P.Q.M.

visto l'art. 322 *bis* c.p.p.,

**RIGETTA**

il gravame proposto nell'interesse di C. L., con condanna dell'appellante al pagamento delle spese della presente procedura incidentale.

uno degli argomenti fatti propri dall'Avvocatura dello Stato e dal *revirement* della Cassazione, ossia la necessità di una valutazione della personalità del condannato per l'applicazione dell'affidamento allargato.

Sul punto, la pronuncia in commento seppur implicitamente, sottolinea altresì come la valutazione del merito della domanda non spetti all'ufficio della Procura, bensì alla magistratura di sorveglianza, autorità giudiziaria a cui è demandato in via esclusiva questo tipo di vaglio.

La Corte costituzionale ha dunque voluto porre uno stop al c.d. effetto 'porte girevoli', che comportava l'ingresso in carcere per alcuni mesi del condannato che avesse titolo per scontare la pena in altra forma.

L'art. 656, c. 5, c.p.p. è dunque costituzionalmente illegittimo: pertanto, pure chi deve scontare una pena, anche residua, fino a quattro anni di detenzione, ha diritto alla sospensione dell'ordine di esecuzione al fine di richiedere l'affidamento in prova c.d. allargato.